



1054 Budapest, Alkotmány u. 5.

Levélcím: 1245, Budapest 5. Pf. 1036

Telefon: (06-1) 472-8865, **Fax:** (06-1) 472-8860

Ügyszám: Vj/23/2011.

Iktatószám: Vj/23-166/2011.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa dr. P. D. ügyvéd (Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda 1053 Budapest, Károlyi Mihály u. 12.) által képviselt **Lapcom Lapkiadó és Nyomdaipari Kft.** (9021 Győr, Újlak u. 4/a.) vállalkozással szemben gazdasági versenyt korlátozó megállapodás tilalma tárgyában indított versenyfelügyeleti eljárás során eljárási bírság kiszabásáról szóló vizsgálói végzéssel szemben benyújtott jogorvoslati kérelem tárgyában – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

v é g z é s t.

A Gazdasági Versenyhivatal eljáró versenytanácsa a Gazdasági Versenyhivatal Fúziós Irodájának eljárási bírságot kiszabó, Vj/23-132/2011. számú végzését

- akként **változtatja meg**, hogy
 - a) a kiszabott eljárási bírságot 500.000- Ft-ra, azaz ötszázezer forintra csökkenti,
 - b) megállapítja, hogy a Lapcom Lapkiadó és Nyomdaipari Kft. magatartása az eljárás elhúzását is eredményezte,
 - c) azt a körülményt, amely szerint a jogsértés súlyát növeli, hogy az eljárási bírság kiszabására okot adó magatartást súlyos jogsérelmet vizsgáló eljárásban tanúsította a Lapcom Lapkiadó és Nyomdaipari Kft. a jogsértés elkövetésétől való elrettentés érdekében a vállalkozás vagyoni helyzetét és jövedelmi viszonyait körében veszi figyelembe (indokolás 31. és 32. pontok),
 - d) az eljárási bírság elrettentő hatását a vállalkozás vagyoni helyzetét és jövedelmi viszonyait körében veszi figyelembe (indokolás 34. pontja),
 - e) az Axel Springer-Magyarország Kft.-nek a vizsgálói végzés meghozatalának időpontjában, az eljárási bírság kiszabásakor figyelembeveendő, 2011. évre vonatkozó nettó árbevételének összege [...] Ft, ezért a kiszabható eljárási bírság maximuma [...] Ft volt (indokolás 38. pont),
- **megsemmisíti** a Gazdasági Versenyhivatal Fúziós Irodájának eljárási bírságot kiszabó, Vj/23-132/2011. számú végzése indokolásának 32. pontja arra vonatkozó utalását, mely a jóhiszeműség elvének megsértését, mint szankcionálandó körülményt veszi figyelembe.

E végzés felülvizsgálatát a kézhezvételtől számított nyolc napon belül a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsánál benyújtandó vagy ajánlott küldeményként postára adott jogorvoslati kérelemben lehet kérni. A kérelmet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság nemperes eljárásban bírálja felül,

amely során kizárólag okirati bizonyításnak van helye, azonban a bíróság a feleket a szükségeshez képest meghallgathatja.

I n d o k o l á s

I.

A tényállás megállapításának alapjául szolgáló körülmények

A Vj/23/2011. számú eljárás, a Lapcom felhívása adatszolgáltatásra

1. A Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) 2011. március 22-én indított versenyfelügyeleti eljárást többek között a Lapcom Lapkiadó és Nyomdaipari Kft. (a továbbiakban: Lapcom, kérelmező vagy eljárás alá vont) ellen gazdasági versenyt korlátozó megállapodás tilalmának feltételezett megsértése miatt.
2. A Gazdasági Versenyhivatal 2012. július 6-i keltezésű, Vj/23-056/2011. iktatószámú végzésében adatszolgáltatásra (a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére) kötelezte a kérelmezőt.
3. A kérelmező a Vj/23-081/2011. iktatószámú, a GVH által 2012. augusztus 10-én kézhez vett adatszolgáltatásában a végzésben feltett kérdésekre csupán hiányosan adott választ.

A vizsgálók eljárási bírságot kiszabó végzése

4. A vizsgálók 2012. szeptember 7-i keltezésű, Vj/23-106/2011. számú végzésben (a továbbiakban: első Végzés) a kérelmezővel szemben 1.400.000 Ft eljárási bírságot szabtak ki, mert álláspontjuk szerint a kérelmező szándékosan szűkítően értelmezte a nyilatkozattételre felhívó végzés egyes kérdéseit, illetve nem válaszolta meg egyes kérdések lényegi pontjait. A vizsgáló álláspontja szerint a kérelmező magatartása a valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányult. Az eljárási bírság összegének meghatározása kapcsán az első Végzés rögzítette, hogy a bírság összegének meghatározásakor figyelembevételre került egyebek mellett a vizsgált jogsérelem súlya, a felróhatóság mértéke, az eljárás jellege és tárgya, a megbírságolt vállalkozásnak az eljárás további szakaszában a valós tényállás feltárásának megghiúsítására, illetve az eljárás elhúzására irányuló kísérlettől történő elrettentése, a megbírságolt vállalkozás vagyoni helyzete, az eljárás eddigi szakaszában tanúsított együttműködése, valamint hogy a vállalkozással szemben az eljárásban első ízben került sor eljárási bírság kiszabására. A támadott első Végzés rögzíti továbbá, hogy a kérelmező előző üzleti évben elért nettó árbevétele a 2011. évi eredmény-kimutatása szerint [...] Ft volt, melyre figyelemmel a kiszabott eljárási bírság a törvényi maximum hozzávetőlegesen 2%-a.

A kérelmező jogorvoslati kérelme

5. A kérelmező az első Végzéssel szemben a Vj-23-114/2011. számon iktatott, a GVH-hoz 2011. szeptember 21-én beérkezett jogorvoslati kérelemmel élt. Kérelmében kérte az első Végzés bírságot kiszabó rendelkező részének megváltoztatását, az eljárási bírság mellőzését. Kérelmében előadta, hogy

- a vizsgáló az eljárás alá vont magatartására tekintettel, arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező magatartása a valós tényállás feltárásának megghiúsítására, az eljárás elhúzására irányult, azonban
- részéről sem az eljárás elhúzása, sem a szándékos megtévesztő nyilatkozattétel nem valósult meg, az adatkérő végzésben feltett kérdésekre az érintett szakterület képviselője adta meg a válaszokat, melyeket a jogi képviselő nyújtott be,
- a vizsgáló részéről hiányosnak és kizárólagosan a hirdetési ár alakítására szűkített válasznak az a megalapozója, hogy a valóságban sem történik ennél több az együttműködés terén. Nem megalapozott az a feltevés, hogy a hirdetési árakon kívül, bármiféle további árképzésben összehangolt együttműködés lenne az eljárás alá vontak vagy a piac más szereplői között. A GVH eljárásában a kérelmező többször előadta már, hogy nincs hirdetési ár, árus ár, terjesztési feltételekre nézve áregyeztetés, kizárólag a kérelmező üzletpolitikája a meghatározó ezen a területen, a piaci változó körülmények elemzésével,
- az eljárásban is szereplő regionális kiadók között akár személyes találkozók is megrendezésre kerülnek, de ezen találkozások alkalmával árképzés, áregyeztetés, nem zajlik, és tovább bonyolítja ezen a téren a helyzetet az ügynökségek tevékenysége, mely sok esetben azt a látszatot kelti, mintha a kiadók között zajlana egyeztetés, holott a piaci elvárások szerint, a média ügynökségek egyeztetnek egymás között,
- a válaszok megadásánál az írásbeli megfogalmazás értelmezése akár eltérő is lehet, erre tekintettel szóbeli konzultációs lehetőséget kért, mely keretében lehetőség nyílhat a feltett kérdések szóbeli megválaszolására, mely lehetővé teszi, hogy a nyilatkozattétel körülhatároltabb, kevésbé félreértelmezhető, illetve konkrétabb legyen.

Az eljáró versenytanács döntése a jogorvoslati kérelemről

6. Az eljáró versenytanács Vj/023-123/2011. számú végzésével (a továbbiakban: versenytanácsi végzés) az első Végzést megsemmisítette és a vizsgálót új eljárásra utasította.
7. Az eljáró versenytanács végzése rögzíti, hogy az eljáró versenytanács – a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 82. §-ának (2) bekezdésből fakadó megsemmisítési jogköréből fakadóan – a támadott végzést a kérelemben előadottaktól függetlenül is megvizsgálta jogszerűségi szempontból. Ennek során megállapította, hogy a vizsgáló az eljárási bírság összegének értékelésekor megsértette a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 61. §-ának (4) bekezdését.
8. Az eljáró versenytanács megállapította, hogy a Tpv. 61. §-a szerinti eljárási bírság összegét a vizsgáló a Ket. 61. §-ának (4) bekezdésben meghatározott szempontok mérlegelésével kell, hogy megállapítsa. A Ket. 72. §-a (1) bekezdésének ec) pontja a Ket. 72. §-ának (2) bekezdésére figyelemmel továbbá azt a kötelezettséget is a vizsgálóra rója, hogy a Ket. 61. §-ának (4) bekezdése szerinti szempontokat a végzés indokolásában úgy mutassa be, hogy abból az említett törvényi mérlegelési szempontok bírságösszeg megállapítására való közrehatása kitűnjék. Ezért nem elegendő a Ket. 61 §-ának (4) bekezdésében említett

mérlegelési körülmények pusztá felsorolása, az eljárásjogilag helyes döntéshez ugyanis szükséges annak bemutatása is, hogy ezek a törvényi mérlegelési szempontok a bírság összeg megállapításánál miként hatottak közre, az egyes szempontok mely indokokra figyelemmel állnak meg.

9. A versenytanácsi végzés szerint a vizsgáló az eljárási bírság összegének megállapítása körében kizárólag a Ket. 61. §-ának (4) bekezdésében említett szempontok mentén mérlegelhet. Nem lehet ezért önálló – a Ket. 61. §-ának (4) bekezdésben említett szempontokkal egyenértékű – mérlegelési szempont az eljárás jellege és tárgya, a megbírságolt vállalkozásnak az eljárás további szakaszában a valós tényállás feltárásának megghiúsítására, illetve az eljárás elhúzására irányuló kísérlettől történő elrettentése, az eljárás eddigi szakaszában tanúsított együttműködése, valamint hogy a vállalkozással szemben az eljárásban első ízben került sor eljárási bírság kiszabására. Az adott esetre jellemző egyedi körülményeket a vizsgálónak valamely a Ket. 61. §-ának (4) bekezdése szerinti törvényi mérlegelési szempont keretében kell értékelnie. Vagyis nem eleve kizárt a Ket. 61. §-ának (4) bekezdésében kifejezetten nem említett szempont eljárási bírság összegének meghatározása körében való mérlegelése, de a végzés indokolásából ki kell tűnjék, hogy az adott szempont mely törvényi mérlegelési körülmény körében és milyen okból hatott közre a bírság összegének meghatározása során.

II.

A vizsgálók megismételt eljárásban hozott eljárási bírságot kiszabó végzése

10. A vizsgáló a 2012. november 29-i keltezésű, a kérelmező jogi képviselője által 2012. december 3-án átvett, Vj/23-132/2011. számú végzésében (a továbbiakban: második Végzés) a kérelmezővel szemben 1.400.000 Ft eljárási bírságot szabott ki.
11. A második Végzés szerint a Vj/23-107/2011. számú végzés indokolása részletesen ismertette a bírság kiszabásának indokait. Eszerint a Vj/23-056/2011. számú adatszolgáltatásra kötelező végzés 5. kérdése kifejezetten a megyei napilapkiadók közötti együttműködésre és információcserére irányult az egyes megyei napilapok hirdetési ára, árus ára vagy egyéb terjesztési feltételeire vonatkozóan, ezzel szemben a kérelmező válaszait kizárólag a saját szerződési feltételeinek kialakítására, illetve azon belül is csak a hirdetési árait szűkítve adta meg. Ugyanezen végzés 6. és 9. kérdései kifejezetten a megyei napilapkiadók közös hirdetésszervezési tevékenységére, annak esetleges szabályaira irányultak (valamennyi kiadványa vonatkozásában), míg az erre érkező válaszok csupán a kérelmező saját hirdetésszervezési stratégiáját érintették. A megyei napilapkiadók közötti együttműködés részleteire egyáltalán nem tért ki a kérelmező adatszolgáltatása, esetenként annyit jegyzett meg csupán, hogy nem tekinti egymás versenytársának a megyei napilapkiadókat, ugyan egyes területeken tapasztalatcserére sor kerülhet.
12. A kérelmező azáltal, hogy nem, vagy csak hiányosan adott választ a végzésben feltett kérdésekre, akadályozta a vizsgálat eredményes lefolytatását, mivel a tényállás felderítéséhez és az érdemi döntéshez elengedhetetlenül szükséges adatok és válaszok megadása elől zárkózott el, amikor nem tárta fel megfelelően a megyei napilapkiadók közötti együttműködés rendszerét. E magatartása a valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányult, hiszen a válaszok maradéktalan benyújtása nélkül a tényállás nem deríthető fel megfelelően, mely körülménnyel a kérelmezőnek nyilvánvalóan tisztában kellett lennie.

13. A vizsgálók szerint a Vj/23-056/2011. számú adatszolgáltatásra felhívó végzés kérdései az eljárás tárgyát képező tényállás(ok)hoz szorosan kapcsolódnak, illetve azok feltárásához feltétlenül szükségesek, és az eljárásindító végzés által kijelölt tárgyon semmilyen módon nem terjeszkednek túl, így a döntéshozatal tekintetében elengedhetetlenek.
14. A vizsgálók megítélése szerint olyan esetben, amikor az ügyfél az eljárásban szándékosan hiányos nyilatkozatot tesz, mely során célzatosan szűkítően értelmezi az adatszolgáltatásra kötelező végzés egyes kérdéseit, illetve nem válaszolja meg egyes kérdések lényegi pontjait, az ügyfél magatartásának jóhiszemősége, melyre a Ket. 6. §-ának (1) bekezdése kötelezi, alappal vonható kétségbe.
15. A vizsgálók továbbá utaltak arra, hogy a következőes bírói gyakorlat szerint a hatóság adatszolgáltatási felhívásával kapcsolatban az a követelmény fogalmazódik meg, hogy az (i) az ügy tárgyával – az ügy részleteit nem értékelve – összefüggést mutasson, illetve (ii) ne tartalmazzon érthetetlen, ellentmondó, önmagában teljesíthetetlen felhívást. Ezen követelményeknek pedig a Vj/23-056/2011. számú adatszolgáltatásra kötelező végzés maradéktalanul megfelelt
16. Lényeges szempont továbbá, hogy a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére felhívó (adatszolgáltatásra kötelező) végzésben megjelölt adatok tartalmának meghatározása az eljáró hatóság mérlegelési jogkörébe tartozik, mivel a hatóság szabadon választhatja meg eljárása során a bizonyítás eszközét. A végzésben meghatározott adatszolgáltatási kötelezettségnek az eljárás alá vont abban az esetben is köteles eleget tenni, ha az számára többletmunkával és költségekkel jár, mivel az érdemi döntés elleni jogorvoslat keretében van lehetősége kifogásolni azt, ha megítélése szerint a hatóság a tényállás tisztázási kötelezettsége körében rá nézve kirívóan alaptalan, jogellenes, vagy egyértelműen felesleges, többletköltséget jelentő adatszolgáltatási kötelezettséget rótt.
17. A versenytanácsi végzésben foglaltak szerint az eljáró versenytanács a támadott végzést a kérelemben előadottaktól függetlenül is megvizsgálta jogszerűségi szempontból. A versenytanácsi végzés indokolásának III., jogi értékelést tartalmazó részében foglaltak értelmében a bírságkiszabó végzés megsemmisítésének indoka, hogy a vizsgálók az eljárás bírság összegének meghatározásakor megsértették a Ket. 61. §-ának (4) bekezdését, azáltal hogy – az eljáró versenytanács megítélése szerint – a bírságkiszabó végzés az eljárás bírság összegét nem indokolta megfelelően, valamint a jogszabályi szempontokon kívül – jogellenes módon – önálló körülményként értékelte az eljárás jellegét és tárgyát, illetve figyelembe vette a mérlegelés során a vállalkozás további jogsértéstől való elrettentését, az eljárás eddigi szakaszában tanúsított együttműködését, és hogy a vállalkozással szemben az eljárásban első ízben került sor eljárás bírság kiszabására.
18. A versenytanácsi végzés a bírságkiszabó végzés jogellenességét egyéb tekintetben (így elsősorban az eljárás bírság jogalapja és annak indokoltsága kapcsán) nem állapította meg, azzal kapcsolatban egyéb – így különösen a megismételt eljárást érintő vagy annak lefolytatására vonatkozó – rendelkezést nem tartalmazott.
19. A jogellenes magatartás súlya és a felróhatóság mértéke körében [Ket. 61. §-a (4) bekezdésének a) pontja] a második Végzés rögzítette, hogy
 - a versenyfelügyeleti eljárásban az ügy súlyához és típusához mérten szükséges megválasztani a bizonyítási eszközöket, és az egyes bizonyítékok beszerzése

érdekében legmegfelelőbb módszer minden esetben a hatóság eseti mérlegelése alapján választható ki [Ket. 50. §-ának (5) bekezdése].,

- a versenyjogi szabályok egyik legsúlyosabb sérelmét jelentő és a közérdeket leginkább fenyegető horizontális, úgynevezett kőkemény versenykorlátozó kikötéseket tartalmazó megállapodások (kartellek) esetén az eljárás alá vontak a hatósággal szembenálló, ellenérdekű félnek tekinthetők, így jellemzően nem fűződik érdekük a tényállás minél teljesebb felderítéséhez. Ugyanakkor a hatóság számára ilyen jellegű ügyekben bizonyítási eszközként jellemzően az eljárás alá vont birtokában lévő információ, adat merülhet fel, mely más forrásból, jellegénél fogva, nem beszerezhető. Amennyiben egy ilyen eljárás során az eljárás alá vont az eljárás folyamán tanúsított magatartásával – a tényállás teljes körű felderítéséhez szükséges adatszolgáltatás szándékosan hiányos teljesítésével – túllép a számára jogszabályokban biztosított jogszerű kereteken, megsérti a Ket. 6. §-ában írt jóhiszeműségi követelményt, aminek szankcionálására, illetve a jóhiszemű, együttműködő eljárás kikényszerítésére eljárási bírság igénybevitelére van szükség. Ha azonban az eljárási bírság nem kellő mértékű, úgy a megbírságolt számára nem jelent megfelelő ösztönzést kötelezettségének teljesítésére. Fentiek alapján a bírságösszeg meghatározásánál a jogellenes magatartás súlyát növelő és a bírság összegét emelő tényezőként került figyelembevételre, hogy a súlyos jogsérelmet vizsgáló eljárásban tanúsított a megbírságolt vállalkozás a tényállás feltárásának megghiúsítására irányuló tudatos magatartást,
- a jogellenes magatartás súlyának értékelése kapcsán enyhítő körülményként és így a bírságösszeget csökkentő tényezőként került figyelembevételre, hogy az eljárás alá vont vállalkozás korábban együttműködő magatartást tanúsított az eljárásban,
- figyelemmel a szándékosan hiányos adatszolgáltatás nyújtásának tényére, mérlegelésre került továbbá az is, hogy az összeg kellő visszatartó erővel bírjon a megbírságolt vállalkozás számára az eljárás további szakaszában a tényállás feltárásának megghiúsítására, illetve az eljárás elhúzására irányuló magatartása tekintetében, valamint az eljárás hatékony lefolytatásához fűződő közérdek érvényesítése érdekében szolgálja az eljárásban tanúsított további jogellenes magatartástól való elrettentés célját,
- a kérelmező magatartása szándékosan a valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányult, azáltal, hogy kifejezetten csak a saját vonatkozásában, saját tevékenységének bemutatásával válaszolt egyes kérdésekre, vagyis éppen az érintett kérdések által célzott információk megadásától zárkózott el, és így nem válaszolta meg teljes körűen az adatszolgáltatásra kötelező végzés egyes kérdéseit. A válaszok maradéktalan benyújtása nélkül a tényállás nem deríthető fel megfelelően. Ezzel a körülménnyel a kérelmezőnek nyilvánvalóan tisztában kellett lennie, figyelembe véve az eljárásindító végzés tartalmát. A jogellenes magatartás tanúsítása tehát célzatos volt és a megbírságolt vállalkozás szándékából következett, és ilyen módon az teljes mértékben felróható neki, ami az eljárási bírság összegét növelő tényezőként került figyelembevételre.

20. A kérelmező vagyoni helyzetének értékelése során a második Végzés szerint a kiindulást a Tptv. 61. §-ának (3) bekezdésében található, a legkisebb és legmagasabb jogszerűen kiszabható bírságösszeg által meghatározott keret adja. A GVH a bírság összegének

meghatározása során ezen a kereten belül mérlegelheti az érintett vagyoni helyzetét. A kérelmező a magyar nyomtatott médiapiac évek óta stabil szereplője, több milliárd forintos árbevétellel és milliárd forintos nagyságrendű adózott eredménnyel, összességében tehát stabil vagyoni helyzettel bír. Az eljárás bírság összege az eredményes működést semmilyen módon nem akadályozó összegűnek és a vállalkozás eredményeihez mérten csaknem elhanyagolható mértékűnek tekinthető, ugyanakkor – a fentebb írtaknak megfelelően – alkalmas a további jogsértő magatartástól való elrettentésre. A kiszabott eljárás bírság a fent említett bírságkeretbe illeszkedő; az árbevételhez arányosított mértékben veszi figyelembe a megbírságolt vállalkozás vagyoni helyzetét.

21. A Ket. 61. §-a (4) bekezdésének az eljárás bírságolások számára és mértékére vonatkozó c) pontja sem enyhítő, sem súlyosító körülményként nem volt figyelembe vehető, mivel az eljárásban még nem került sor eljárás bírság kiszabására.
22. A második Végzésben – utalva a Tptv. 61. §-ának (3) bekezdésére – megállapításra került, hogy a kérelmező előző üzleti évben elért nettó árbevétele [...] Ft volt, s ennek alapján a kiszabható eljárás bírság maximuma [...] Ft. A kiszabott eljárás bírság hozzávetőlegesen a kiszabható bírság maximumának 2%-a.

III.

A Lapcom jogorvoslati kérelme

23. A kérelmező a Vj/23-132/2011. számú végzéssel szemben, korábbi meghatalmazott jogi képviselője [ügyvéd neve] útján a törvényes határidőn belül jogorvoslati kérelemmel élt, kérve a második Végzés bírságát kiszabó rendelkező részének megváltoztatását, az eljárás bírság mellőzését.
24. A kérelmező előadta, hogy a GVH vizsgálata során ismétlődően azt a megállapítást teszi, hogy a kérelmező a végzésekben feltett kérdésekre nem, vagy csupán hiányos válaszokat ad. A kérelmező ugyanakkor álláspontja szerint a feltett kérdéseket tényszerűen megválaszolta, a Vj/23-081/2011. számú válaszában. E körben a kérelmező beadványában ismertette, hogy az eljárásban a GVH részéről folyamatos utalás történik olyan tények meglétére, amelyek a kérelmező részéről ismeretlenek. Azok a további információk, melyeket a GVH feltételez, nem ismeretesek a kérelmező jognyilatkozat adására jogosult munkatársai, képviselője előtt.
25. Arra vonatkozóan is kérelmet terjesztett elő a kérelmező, hogy amennyiben nem adekvát válaszcímre kerül sor, személyes meghallgatással tisztázható legyen az eltérés, így elősegítve, hogy a kérelmező nyilatkozattevői részéről egyértelmű legyen a kérdés irányultsága.
26. A második Végzés szerint a bírság kiszabását indokolja a kérelmezőnek az eljárás elhúzására törekvése. A kérelmező szerint ugyanakkor minden alkalommal a törvényes nyitva álló határidőn belül küldte meg adatszolgáltatását.
27. Ismertette, hogy az adatgyűjtés olyan nagy idő intervallumot ölel fel a GVH kérése alapján, amely nagy nehézségekkel rekonstruálható és adható meg, a kérelmező részéről. Több mint tíz évet meghaladó, a 2000. évtől a 2012. évig keletkezett adatokat kell esetenként megadni az eljárásban, akkor, amikor a bizonylatok megőrzésére vonatkozóan az irányadó jogszabályok maximum 8 éves időtartamot írnak elő. További belső szervezést igényel olyan

munkatársak nyilatkozatának beszerzése, akik hitelt érdemlően tudnak ilyen időszakra vonatkozóan is adatot szolgáltatni, nyilatkozatot tenni.

28. A kérelmező ismerete szerinti, a rendelkezésre álló adatokat teljes körűen a vizsgálat rendelkezésre bocsátotta, így nem megalapozott az a megállapítás, hogy a kérelmező hiányosan szolgáltat adatot. Ez a feltételezés olyan a kérelmező részéről nem ismert „tényekre” hivatkozik, amelyekkel szemben a kérelmező érdemi védekezést elő sem tud terjeszteni. A kérelmező kizárólag a saját működéséről tud minden esetben nyilatkozni, saját tevékenységének bemutatásával.
29. Értelmezhetetlen a GVH részéről az a feltevés, hogy az információcserére és együttműködésre nézve az eljárás alá vontakkal összefüggően tegyen nyilatkozatot, amikor a kérelmező tiltakozik az ilyen kooperáció feltételezése és megalapozottsága ellen.
30. A kérelmező adatszolgáltatása, a vizsgálati eljárásban tanúsított magatartása nem jogellenes és a kérelmező nem tartja gazdálkodását jogszabályba ütközőnek, mely bármilyen felelősséget vele szemben megállapítana.

II.

Jogi háttér

31. Az eljárás megindításkor hatályos, így a jelen jogorvoslati kérelem elbírálásakor alkalmazandó Tpvt. 44. §-a szerint a versenyfelügyeleti eljárásra – a a Tpvt.-ben szabályozott kivételekkel – a Ket. rendelkezéseit kell alkalmazni.
32. A Tpvt. 61. §-ának (1) bekezdése alapján az ügyféllel szemben eljárási bírság szabható ki, ha az eljárás során olyan cselekményt végez, vagy olyan magatartást tanúsít, amely az eljárás elhúzására, a valós tényállás feltárásának meghúzására irányul, vagy azt eredményezi.
33. A Tpvt. 61. §-ának (3) bekezdése szerint az eljárási bírság legkisebb összege ötvenezer forint, legmagasabb összege vállalkozás esetében az előző üzleti évben elért nettó árbevételének egy százaléka, a vállalkozásnak nem minősülő természetes személy esetében ötszázezer forint. Eljárási kötelezettség teljesítésére megadott határidő túllépése esetén az eljárási bírság napi összege vállalkozás esetében legfeljebb az előző üzleti évben elért nettó árbevétel egy napra jutó összegének egy százaléka, a vállalkozásnak nem minősülő természetes személy esetében legfeljebb napi ötvenezer forint. Az eljárási bírságot kiszabó végzés ellen külön jogorvoslatnak van helye (82. §). A kérelemnek a végzés végrehajtására halasztó hatálya van. Eljárási bírságot kiszabó végzését a vizsgáló, illetve az eljáró versenytanács maga is megváltoztathatja.
34. A Ket. 61. §-ának – a Tpvt. 44. §-a alapján a versenyfelügyeleti eljárásban is alkalmazandó – (4) bekezdése szerint az eljárási bírság kiszabásánál a hatóság figyelembe veszi
 - a) a jogellenes magatartás súlyát és a felróhatóság mértékét,
 - b) az érintett vagyoni helyzetét és jövedelmi viszonyait, továbbá
 - c) az eljárási bírságnak ugyanabban az eljárásban történő ismételt kiszabása esetén az előző bírságolások számát és mértékét.
35. A Ket. 72. §-ának (2) bekezdésére figyelemmel a végzések esetében is alkalmazandó Ket. 72. § (1) bekezdésének ec) pontja szerint a döntés indokolásának tartalmaznia kell a mérlegelési,

méltányossági jogkörben hozott határozat esetén a mérlegelésben, a méltányossági jogkör gyakorlásában szerepet játszó szempontokat és tényeket.

36. A Tptv. 82. §-ának (2) bekezdése szerint az eljáró versenytanács a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálása során a következőképpen rendelkezhet: a vizsgáló végzését helybenhagyja, megváltoztatja, megsemmisíti, illetve a megsemmisítéssel egyidejűleg a vizsgálót új eljárásra utasítja. Az eljáró versenytanács jogorvoslati kérelmet elbíráló végzése ellen további jogorvoslatnak csak a vizsgálónak a 60. §, a 61. §, a 62. § (7) bekezdése, a 68. § (4) bekezdése vagy a 71/A. § szerinti végzése elleni jogorvoslati kérelem esetében van helye.

III.

Jogi értékelés

37. Az eljáró versenytanács előljáróban megállapítja, hogy a jogorvoslati kérelmet az annak előterjesztésére nyitva álló határidő alatt, az arra jogosult nyújtotta be.
38. Az eljáró versenytanács Ket. 104. §-ának (3) bekezdése alapján a sérelmezett döntést, valamint az azt megelőző eljárást megvizsgálja; ennek során nincs kötve a fellebbezésben foglaltakhoz.
39. A jogorvoslati kérelem az alábbiak szerint részben alapos.

Nem ismert tényekre hivatkozás a GVH részéről

40. A kérelmező beadványában ismertette, hogy részéről hiányos adatszolgáltatás nem történt, a GVH részéről folyamatos utalás történik olyan tények meglétére, amelyek számára ismeretlenek.
41. Tekintettel arra, hogy a kérelmező fenti állítását semmivel sem támasztotta alá, ezért jelen jogorvoslati eljárás szempontjából a kérelmező kifogása akként értelmezhető, hogy a releváns, a bírság kiszabásának előzményeként szolgáló, Vj/23-056/2011. számú adatkérő végzés 5., 6., és 9. pontja vonatkozásában sérelmezni azt, hogy a GVH olyan tények vonatkozásában vár tőle adatszolgáltatást, melyekről nincs tudomása.
42. A GVH azért szabta ki az eljárási bírságot 2012. szeptember 7-én kelt, Vj/23-106/2011. számú végzésében, mert a kérelmező a vitatott kérdésekre nem vagy csak hiányosan válaszolt, és egyben kötelezte a GVH a kérelmezőt a feltett kérdések ismételt megválaszolására. A kérelmező részéről 2012. szeptember 25-én a vitatott kérdések vonatkozásában az adatszolgáltatás megtörtént, és mely válaszokat a vizsgálók a kötelezettség teljesítéseként elfogadták. Ezen megállapítást a második Végzés 1. pontja is tartalmazza. Bár az eljáró versenytanács az első Végzést megsemmisítette és a vizsgálókat új eljárásra utasította – ezért került sor a második Végzés meghozatalára – az eljáró versenytanács a Kúria vonatkozó gyakorlatával¹ összhangban nem hagyhatja figyelmen kívül az első Végzés meghozatalát követően keletkező tényeket, jelen esetben azt, hogy a vitatott kérdésekre vonatkozóan a kérelmező teljesítette az adatszolgáltatást a GVH által elfogadott módon.

¹ Legfelsőbb Bíróság Kfv. V.35.320/2010/9.

43. A fentiek alapján a kérelmező által a jogorvoslati kérelemben előadottaknak, miszerint a GVH számára ismeretlen tényekre kérdezett, ellentmondani látszik azzal, hogy a vitatott kérdésekre a kérelmező utóbb – a vizsgálók által is elfogadottan – válaszolt, erre figyelemmel azok számára nehezen tekinthetők ismeretlen tényeknek.

Nyilatkozattételi kötelezettségi olyan adatok vonatkozásában melyre nem őriz adatot

44. A kérelmező álláspontja szerint a GVH olyan, esetenként tíz évet meghaladó időintervallumra vonatkozó adatokat (bizonylatokat) kért, melyek őrzésére a vonatkozó jogszabályok maximum 8 éves időtartamot írnak elő. A kérelmező kifogásolta továbbá, hogy részéről további belső szervezést igényel olyan munkatársak nyilatkozatainak beszerzése, akik a 2000. és 2012. évek közötti időszakra vonatkozóan hitelt érdemlő adatot tudnak szolgáltatni a GVH-nak.

45. A kérelmező adatmegőrzési kötelezettségével kapcsolatos kifogása a vitatott adatkérő végzés 5., az eljárás alá vontak közötti hirdetési árakkal és árus árakkal kapcsolatos információcserére vonatkozó pontja tekintetében értelmezhető, figyelemmel arra, hogy

- a 6. kérdés a napilapkiadók közös hirdetésszervezési tevékenységére vonatkozó **elvekre és/vagy alkalmazott módszerekre,**
- a 9. kérdés a vasárnapi lapokkal kapcsolatos Együttműködési Megállapodáson túlmenő, eljárása alá vontak közötti összehangolt magatartások **formájára és módjára** vonatkozik.

46. Az eljáró versenytanács ezzel kapcsolatban arra hívja fel a figyelmet, hogy a vizsgálók nem kifogásolták, hogy a kérelmező rövidebb időszakra vonatkozó válaszokat nyújtott be a vitatott adatkérő végzés 5. kérdése vonatkozásában, hiszen elfogadták a kérelmező 2012. szeptember 25-én, a bírság kiszabását követően benyújtott adatszolgáltatását, melyben jelezte, hogy a 2007. évtől kezdődő időszakra vonatkozóan tesz nyilatkozatot. A vizsgálók a 2012. szeptember 25-én kelt adatszolgáltatás elfogadását a második Végzés 1. pontjában is megerősítették. Ezenkívül a kérelmező az adatmegőrzési kötelezettségével kapcsolatos kifogását általános jelleggel fogalmazta meg („esetenként” fordulatot használva) és nem fejtette ki, hogy a vitatott adatkérő végzés mely kérdése kapcsán és milyen típusú dokumentumok benyújtását akadályozta azon körülmény, hogy adatmegőrzési kötelezettsége nem állt fenn. Ennélfogva a kérelmező adatmegőrzési kötelezettségének lejárával kapcsolatos kifogását az eljáró versenytanács nem találta alaposnak.

47. Az eljáró versenytanács szerint hiányos adatszolgáltatás benyújtásakor a kérelmező nem hivatkozhat arra, hogy további belső szervezést igényel a kérelmező részéről olyan nyilatkozatok beszerzése, melyektől hitelt érdemlő adatok megszerzése várható. Ebben a körben az eljáró versenytanács hivatkozik a Fővárosi Törvényszék 3.Kpk.45.935/2011/7. számú végzésére, amely szerint:

„Természetesen nem menti a kötelezettet az adatszolgáltatási vagy hiánypótlási kötelezettségek teljesítése alól az, hogy adott esetben ez többletmunkával, vagy többletköltségekkel jár, az eljárás alá vontnak ilyen esetben is teljesíteni kell a hatóság erre vonatkozó felhívását.”

Jogsértés elkövetésével kapcsolatos nyilatkozat

48. A kérelmező szerint értelmezhetetlen a GVH részéről az a feltevés, hogy az információcserére és együttműködésre nézve tegyen nyilatkozatot, amikor a kérelmező tiltakozik az ilyen kooperáció feltételezése és megalapozottsága ellen.
49. Az eljáró versenytanács nem osztja a kérelmező ezzel kapcsolatos álláspontját, tekintettel arra, hogy a Tpv. 65. §-ának (2) bekezdése alapján az ügyfél jogsértést beismerő nyilatkozatot nem köteles tenni, azonban az egyéb, rá nézve terhelő bizonyíték rendelkezésre bocsátását nem tagadhatja meg. A GVH a vitatott adatkérő végzés 5. pontjában feltett kérdésben az eljárás alá vontak közötti az egyes megyei napilapok hirdetési ára, árus ára vagy egyéb terjesztési feltételeire vonatkozóan az információcseré módjára, időtartamára és alanyi körére vonatkozóan kérte a kérelmező nyilatkozatát. E körben a GVH nem a jogsértés beismerését várta az ügyfélől, hanem az adatszolgáltatási kötelezettség körében esetlegesen olyan az eljárás alá vontak közötti egyeztetésre utaló dokumentumok, az egyeztetés keretében megküldött adatok benyújtását melyek akár egy potenciális jogsértés bizonyítására szolgálnak. A GVH tehát az eljárás alá vontak közötti kapcsolattartással kapcsolatos tényeken alapuló nyilatkozatot kért a kérelmezőtől nem azt, hogy arra vonatkozó nyilatkozatot tegyen, hogy követett-e el jogsértést. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint az 5. kérdés ennél fogva nem ütközik az „önvádra kötelezés” tilalmába, hiszen az 5. kérdésben feltett információkra azért van szükség, hogy a GVH eleget tegyen a Ket. 50. §-ának (1) bekezdése szerinti azon kötelezettségnek, hogy a hatóság az előtte fekvő ügy tényállását teljeskörűen feltárja. Mindezekre figyelemmel az eljáró versenytanács nem találta alaposnak a kérelmező jogsértés elkövetésének beismerésére kötelezéssel kapcsolatos kifogását.

Személyes meghallgatás lehetősége

50. A kérelmező kifogásolja, hogy jelezte a GVH-nak, hogy amennyiben részéről nem adekvát válaszára kerül sor, személyes meghallgatással tisztázható legyen az eltérés.
51. Az eljáró versenytanács szerint a kérelmezőnek az adatszolgáltatási határidő lejárt megelőzően lett volna jogszerűen lehetősége a feltett kérdések tartalmáról a hivatallal egyeztetni. Ez következik egyébként a Ket. 6. §-ának (1) bekezdése által az ügyféllel szemben támasztott jóhiszemű eljárás követelményéből is. Vagyis az eljárás alá vonttól elvárt lett volna, hogy az adatszolgáltatással kapcsolatos kérdéseit, kifogásait, az adatszolgáltatási határidő lejárt előtt jelezze a vizsgálók számára, utólag ez a hivatkozása nem szolgálhat az adatszolgáltatási kötelezettség elmulasztása alóli kimentés alapjául. A GVH mindig is nyitott volt az adatszolgáltatással kapcsolatosan felmerült kérdések tisztázására a Ket. 1. §-ának (2) bekezdésében foglalt együttműködési kötelezettségére figyelemmel. Ehelyett az eljárás alá vont az adatszolgáltatását hiányosan nyújtotta be és a GVH-n kéri számon, az egyébként csak az első Végzéssel szembeni jogorvoslati kérelemben felajánlott személyes konzultáció elmulasztását.

Az eljárási bírság jogalapja

52. A kérelmező jogorvoslati kérelmében kifejtette, álláspontja szerint nem teljesített szándékosan hiányos adatszolgáltatást, hiszen nem is volt birtokában a kérdéses

információknak. Hivatkozott arra is, hogy nem törekedett az eljárás elhúzására, mindig a törvényes határidőn belül nyújtotta be adatszolgáltatását.

53. Felhívja az eljáró versenytanács ugyanakkor a kérelmező figyelmét arra, hogy második Végzés szerint az eljárási bírság jogalapja nem az eljárás elhúzására törekvés, hanem a valós tényállás feltárásnak megghiúsítására irányultság volt (3., 14. pont). Erre a körülményre pedig a vizsgálók – a bírói gyakorlat alapján – az objektív körülményekből következettek (5. pont). Úgy vélték, hogy az eljárás alá vont tisztában volt azzal, hogy nem tárt fel megfelelően a megyei napilapkiadók közötti együttműködés rendszerét, ezért a tényállás nem deríthető fel megfelelően (3. pont). A vizsgálók szerint továbbá olyan esetben, amikor az ügyfél az eljárásban szándékosan hiányos nyilatkozatot tesz, illetve nem válaszolja meg lényegi pontjait, akkor alappal vonható kétségbe a jóhiszemősége (6. pont).
54. A valós tényállás felderítésének megghiúsítására irányultság kapcsán az eljáró versenytanács is irányadónak tekinti azt a bírói gyakorlatot (Fővárosi Bíróság 7.Kpk.45.029/2010/4 számú végzés), melynek értelmében a magatartás szubjektív irányultságára általánosságban a feltárt tényállásban megállapított objektív külső körülményekből lehet következtetni. A fő szempont e körben az adott szituációban tanúsított viselkedés, amit erősíthetnek, vagy gyengíthetnek a vizsgált magatartást megelőzően és azt követően tanúsított cselekmények. Az eddigi gyakorlat alapján a valós tényállás felderítésének a megghiúsítására irányultság akkor állapítható meg, ha az eljárás alá vont jobb tudomása ellenére, illetve alapos ok nélkül tagadta meg a hatósággal való együttműködést. Míg előbbi fordulat a többszöri figyelmeztetések esetén (Fővárosi Bíróság 2.K.32.348/2003/1-1. számú végzés), utóbbi akkor állhat meg, ha az eljárás alá vont ellentmondó nyilatkozatokat tesz (Fővárosi Bíróság 2.Kpk.45465/2010/7. számú végzése) vagy egyszerűen megtagadja a kötelezettsége teljesítését, ide értve azt az esetet is, amikor a megtagadás alapjául pusztán a hatóság hatáskörének a hiányára (Fővárosi Bíróság 3.Kpk.45.730/2011/2. számú végzés) vagy a feltett kérdések szükségtelenségére, irrelevanciájára hivatkozás szolgál (Fővárosi Törvényszék 3.Kpk.45.935/2011/7. számú végzés). Jelen esetben az eljáró versenytanács nem látta megalapozottnak, hogy az eljárás alá vont adatszolgáltatási kötelezettségét célzatosan és szándékosan (tehát jobb tudomása ellenére) teljesítette volna hiányosan, ahogy ez a második Végzésben kifejtésre került, mert a vitatott adatszolgáltatást követően a vizsgálók nem hívták fel a kérelmező figyelmét a szűkítő értelmezés nyilvánvaló alaptalanságára. Jelen eljárásban a kérelmező magatartásának valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányultsága a bírói gyakorlat alapján ugyanakkor megállapítható, mert alapos indok nélkül szűkítette le az adatkérő végzés teljesen egyértelmű kérdéseire adott válaszait saját tevékenységére és zárkózott el lényegében a megyei lapkiadók közötti együttműködés rendszerét érintő körben az adatszolgáltatástól (függetlenül attól, hogy egyébként szubjektíve mire irányult a szándéka), figyelemmel arra, hogy a bírói gyakorlat² szerint ezt csak a vitatott kérdések és az eljárás tárgyának teljesen nyilvánvaló össze nem függése esetére tehetné volna meg.
55. Nem találta viszont megalapozottnak az eljáró versenytanács a második végzés azon rendelkezését, mely a kérelmező jóhiszemű eljárás elvének megsértésére, mint szankcionálható körülményre utal (32. pont). Az eljárási bírság jogalapját a Tptv. 61. §-a és nem a Ket. 61. §-ának (1) bekezdése képezi (amely utóbbi szerint rosszhiszemű magatartás esetén eljárási bírság szabható ki). A Ket. 61. §-a (1) bekezdésének alkalmazását a

² Lsd. Fővárosi Bíróság 3.Kpk.46.368/2009/2. sz. és 2.Kpk. 45.980/2007/14. számú végzései

versenyfelügyeleti eljárásban a Tpv. 44. §-a ki is zárja³, ezért a rosszhiszeműség a Tpv. 61. §-a szerinti eljárási bírság kiszabásának nem feltétele. A Tpv. 61. §-ának (1) bekezdése szerinti eljárási bírság kiszabása esetén a felróhatóság mértékét e törvényhely által körülírt magatartások és nem a rosszhiszeműség tükrében szükséges értékelni. A valós tényállás felderítésének a megghiúsítására irányultság körében a bírói gyakorlat a felróhatóság mércéjét ahhoz köti, ha az eljárás alá vont jobb tudomása ellenére, illetve alapos ok nélkül tagadta meg a hatósággal való együttműködést.

56. Az eljáró versenytanács szerint ugyanakkor a kérelmező azon magatartása, hogy a vitatott adatszolgáltatás ötödik, hatodik és kilencedik kérdéseit hiányosan, csak saját tevékenysége vonatkozásában válaszolta meg az eljárás elhúzását is eredményezte. A Tpv. 61. §-ának ezen fordulatának megvalósulását az eljáró versenytanács azért látja megalapozottnak, mert – miként erre a második Végzés is kitér – a vitatott kérdésekre vonatkozó válaszok – az árus lapárakra és hirdetési árakra vonatkozó áregyeztetéssel kapcsolatos információk – a tényállás tisztázásához szükségesek voltak. Ezáltal pedig kérelmező magatartása további eljárási cselekmények megtételét vonta maga után, figyelemmel arra, hogy a vizsgálók a vitatott kérdések megválaszolására a Vj/23-106/2011. számú végzésben ismételten kénytelenek voltak kötelezni a kérelmezőt. Így megállapítható, hogy a vizsgálók által kért adatok az eredeti, 2012. augusztus 6-i határidő helyett 2012. szeptember 25-én érkeztek meg a GVH-hoz. Azzal, hogy a tényállás tisztázása érdekében az eljárás alá vont magatartása folytán további eljárási cselekmények foganatosítása vált szükségessé, az eljárás elhúzódása tényként megállapítható.⁴
57. A fentiekre tekintettel az eljáró versenytanács a vizsgálók második Végzését a bírság jogalapjának meghatározása tekintetében megváltoztatta akként, hogy a kérelmező kifogásolt magatartása az eljárás elhúzódását is eredményezte.

A bírság csökkentése

58. A vizsgálók az eljárás bírság kiszabása során a jogellenes magatartása súlya körében értékelték, hogy (i) az eljárási bírságolásra okot adó magatartás tanúsítására kartell eljárásban került sor (32. pont), viszont (ii) enyhítő körülményként vették figyelembe, hogy a kérelmező az eljárás során együttműködött (33. pont). Szintén a jogsértés súlya keretében értékelték a vizsgálók (iii) az elrettentő hatást (34. pont). Álláspontjuk szerint a magatartás felróható volt, mert (iv) szándékosan a tényállás feltárása megghiúsítására irányult azáltal, hogy az eljárás alá vont indokolatlanul és célzatosan szűkítően hivatkozott az eljárás tárgyának kereteire (35. pont). (v) Az érintett vagyoni helyzete keretében értékelték az eljárás alá vont stabil piaci szerepét. (36. pont)
59. A Tpv. 44. §-a szerint alkalmazandó Ket. 104. §-a (3) bekezdése alapján az eljáró versenytanács nincsen kötve a jogorvoslatban foglaltakhoz. Erre tekintettel az eljáró versenytanács a kifogásolt döntés egészének jogszerűségét is megvizsgálta, és úgy találta, hogy a második Végzés jogszabályt sértett, amikor az eljárási bírság kiszabására okot adó körülményként értékelte azon körülményt, hogy az eljárási bírság kiszabására okot adó magatartást súlyos jogsérelmet (kökemény kartellt) vizsgáló eljárásban követték el. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint ugyanis az eljárási bírság kiszabása körében a jogsértés

³ Jelen ügyben a bírság kiszabásának jogalapja nem a Ket. 6. §-ának (3) bekezdése, hanem a Tpv. 61. § (1) bekezdése. ” (Föv. Bír. 7.Kpk.45.029/2010/4 számú végzés)

⁴ Ennek kapcsán lásd például a Fővárosi Törvényszék 7.Kpk.45.029/2010/4., 7.Kpk.45.059/2010/2. sz. végzéseit.

súlya a Tpv. 61. §-a (1) bekezdése fényében értékelendő. Ennek megfelelően súlyosabban minősülnek azok a magatartások, amelyek nem pusztán irányultságukban, de ténylegesen eredményükben is az eljárás elhúzódsához vagy a tényállás felderítésének a meghiusulásához vezettek. Kétség kívül az eljárási bírság alapjául szolgáló legsúlyosabb jogsértés az, ha az eljárás vont magatartása eredményeként a valós tényállás feltárása meg is hiúsul. A második legsúlyosabb eset az, amikor az eljárás alá vont magatartásával a tényállás feltárásának meghiusítására törekszik, akkor is, ha ennek veszélye csak potenciálisan állt fenn. Mindkét eset súlyát az adja, hogy a bizonyítás akadályozásával vagy szélsőséges esetben ellehetetlenítésével az eljárás alá vont kivonhatná magát a potenciális érdemi szankció alól. Miként az Európai Bíróság ezzel összefüggésben aláhúzta:

„[...]emlékeztetni kell arra, hogy amennyiben [...]a Bizottság megállapítja az EK 81. cikkben és az EK 82. cikkben foglalt anyagi jogi szabályok megsértését, az érintett vállalkozásra az előző üzleti év teljes forgalmának 10%-át meg nem haladó mértékű bírságot szabhat ki. Ezért az a vállalkozás, amely akadályozza a Bizottság vizsgálati műveleteit [...] kivonhatná magát az ilyen szankció alól, vagyis az ilyen vállalkozást [a] bírság összegével el kell rettenteni az ilyen cselekményektől.”⁵

60. Tévedett tehát a vizsgáló, amikor a jogsértés súlya keretében értékelte, hogy az eljárási bírság alapjául szolgáló magatartás kartell eljárásban valósult meg, hiszen ez a körülmény az elrettentő hatás körében értékelendő. A jogsértés súlya körében kizárólag az előző pontban említett, eljárási bírságra okot adó Tpv. 61. §-a (1) bekezdése szerinti körülmények vehetők figyelembe. Az elrettentő hatás keretében azonban az eljárás alá vont jövedelmi és vagyoni viszonyaihoz mérten kell kifejezni, ha a magatartás olyan potenciális jogsértés alóli kibúvársra irányult vagy valósított meg, amely jogsértés a Tpv. által védett közérdeket legsúlyosabban fenyegeti (ilyen pl. a kőkemény kartell⁶). Minderre figyelemmel az eljáró versenytanács a vizsgáló végzését akként változtatta meg, hogy azon körülmény, hogy az eljárási bírság kiszabására okot adó magatartást súlyos jogsérelmet vizsgáló eljárásban tanúsította a kérelmező, az eljárási bírság kiszabásakor a kérelmező vagyoni helyezte és jövedelmi viszonyai körében kerül figyelembevételre. Az előző pontban foglaltakra tekintettel az eljáró versenytanács megváltoztatta a második Végzés 34. pontját akként, hogy az eljárási bírság elrettentő hatása szintén a kérelmező vagyoni helyezte és jövedelmi viszonyai körében kerül figyelembevételre. A vizsgálók által is hivatkozott bírósági döntés (Fővárosi Törvényszék 3.Kpk.45.935/2011/7) alapján ugyanis a generális és speciális prevenció a kérelmező vagyoni helyzete körében értékelendő, melyhez képest ez a körülmény a jogsértés súlya keretében került figyelembe vételre. Ezzel összefüggésben emeli ki az eljáró versenytanács, hogy az elrettentő hatás nem általánosságban, hanem az 59. pontban kifejtettek szerint kifejezetten arra tekintettel veendő figyelembe, hogy az érintett eljárás alá vont jövedelmi és vagyoni viszonyaival arányosan kerüljön kifejezésre a potenciális jogsértés szankcionálása alóli kibúvársból való elrettentés.
61. Nem találta továbbá megalapozottnak az eljáró versenytanács (lsd. 54. pont), hogy a kérelmező szándékosan szűkítette le volna a vitatott adatkérés tárgyát, így az a jogsértés súlya és a felróhatóság keretben sem volt jogszerűen figyelembe vehető. Már a jóhiszeműségi követelmény megsértésre, mint szankcionálandó körülmény megállapítására is jogszerűtlenül kerül sor, minthogy ez a körülmény a második Végzés alapján nem hatott

⁵ C-89/11. P. E.ON Energie AG kontra Európai Bizottság (még nem került közzétételre) 132. pont

⁶ Lsd. GVH Elnökének és a Versenytanács Elnökének 1/2012 sz. Közleményének 21. pontja

közre a bírság összegének meghatározásakor, így a bírság csökkentés keretében sem kellett figyelembe venni (lsd. második Végzés 32. pont).

62. Az eljáró versenytanács álláspontja szerint ugyanakkor a kötelezettségszegés a kérelmezőnek ettől még felróható volt, figyelemmel arra, hogy az adatszolgáltatási határidő lejártát megelőzően a kérdésekkel kapcsolatos értelmezési problémáját a vizsgálók felé nem jelezte, ehelyett – miként ez fentiek során részletesen is kifejtésre került – az vitatott kérdések megválaszolását egyoldalúan, indokolatlanul, és alapos indok nélkül válaszolta meg hiányosan, ezzel azt meghaladóan az adatszolgáltatás teljesítésétől lényegében elzárkózott, függetlenül attól, hogy szubjektív szándéka mire irányult. Illetve az eljáró versenytanács egyetértett abban, hogy az eljárás során tanúsított együttműködő magatartás enyhítő körülményként figyelembe vehető a jogsértés súlyának értékelése körében.
63. Fentiek alapján az eljárási bírság kiszabása során a jogsértés súlya körében kell értékelni, hogy az eljárás alá vont magatartása a valós tényállás feltárásának megghiúsítására irányult, illetve ha csekély mértékben is, de az eljárás elhúzódását eredményezte. A jogsértés súlyát enyhítette a kérelmező eljárás során tanúsított együttműködő magatartása. A jogsértés az eljárás alá vontnak ugyanakkor felróható volt, mert nem álltak fenn a vizsgáló által feltett kérdések megválaszolása megtagadásának bírói gyakorlat által kialakított kivételes feltételei⁷, illetve a kötelezettség teljesítésére nyitva álló határidő lejárta előtt nem kezdeményezett egyeztetést a vizsgálókval. Ebben a körben ugyanakkor az nem volt megállapítható, hogy az eljárás alá vont szándékosan tagadta volna meg az adatszolgáltatást, mert a bírói gyakorlat alapján ehhez a GVH részéről a kérelmező figyelmét álláspontja tarthatatlanságára az eljárási bírság kiszabása előtt ismételt határidő tűzésével fel kellett volna hívni. Az elrettentő hatást pedig az eljárás alá vont jövedelmi és vagyoni viszonyai keretében kell értékelni arra figyelemmel, hogy meg kell akadályozni és előzni a jogsértés feltárásának megghiúsítására irányuló törekvéseket, amelynek egy minősített esete, ha a potenciális jogsértés kőkemény kartell lehet.
64. A bírság összegének meghatározása tekintetében a vizsgálók és az eljáró versenytanács 63. pontban összegzett megközelítése közti különbséget az eljáró versenytanács a vizsgálók által figyelembe vett tényezőkhöz arányosítva fejezi ki a következők szerint. A vizsgálók elemeiben összesen négy bírság összegét emelő (súly keretében a kartell eljárás, elrettentő hatás, felróhatóság és ennek keretében a szándékosság illetve vagyoni helyzet) egy csökkentő körülményt (súly körében az együttműködés) vettek figyelembe. A négy súlyosbító körülmény közül az eljáró versenytanács a kifogásolt magatartás kartell eljárásban való tanúsítását és az elrettentő hatást sem külön-külön tényezőként, hanem egymásra tekintettel és a vagyoni helyzet körében értékelte, amely arányaiban a bírság összegének felével való csökkentését teszi indokolttá. A további csökkentés irányába hatott, hogy nem állt fenn a felróhatóság keretében, hogy az eljárás alá vont jobb tudomása ellenére cselekedett volna (ez tehát nem teljes, hanem csak rész körülmény az arányosítás szempontjából, hiszen a felróhatóságot az eljáró versenytanács is megállapította), ezt viszont ellensúlyozta, hogy az

⁷A vonatkozó bírói gyakorlat értelmében tehát az ügyfél csak abban a szűk és kivételes esetben mentesülhet a hatóság Ket. 50. § (1) bekezdése szerinti tényállás-tisztázási kötelezettsége keretében kiadott Tptv. 65. § (2) bekezdése szerinti adatkérésből fakadó kötelezettsége alól, ha az adatszolgáltatási felhívás (i) érthetetlen, ellentmondó, önmagában teljesíthetetlen, illetve (ii) az ügy tárgyával összefüggést – az ügy részleteit nem értékelve – nyilvánvalóan nem mutat. (Lásd Fővárosi Bíróság 3.Kpk.46.368/2009/2. sz. és 2.Kpk. 45.980/2007/14. számú végzések)

eljáró versenytanács megállapíthatónak tartotta az eljárás elhúzódsát, de csak csekély mértékben. További – kismértékű – enyhítő körülményként értékelte az eljáró versenytanács, hogy utóbb (az eljárási bírságot követően) az eljárás alá vont eleget tett adatszolgáltatási kötelezettségének. Minderre figyelemmel az eljáró versenytanács az eljárási bírság összegét az eredetileg kiszabott bírságösszeg felénél némileg alacsonyabb mértékben határozta meg.

65. Az vizsgálók a második Végzés 38. pontjában helytelenül hivatkoztak a kérelmező 2011. évben elért nettó árbevételének összegére, mert a vizsgálók pusztán a belföldi értékesítés nettó árbevételére vonatkozó adatokat – [...] Ft-ot – jelölték meg a kérelmező 2011-ben elért nettó árbevételeként. Azonban a Tpv. 61. §-ának (3) bekezdése alapján egyértelmű, hogy „*az előző üzleti évben elért nettó árbevétel*” összegéből (tehát a kérelmező belföldi értékesítésének és az export értékesítésének összegét magába foglaló teljes nettó árbevételéből) szükséges kiindulni, mely a kérelmező 2011. évi eredménykimutatása alapján [...] Ft volt, 2012. évben pedig [...] Ft-ot tett ki. Az előbbieket alapján megállapítható, hogy a 2011. évre vonatkozóan, a második Végzés meghozatalakor a kiszabható eljárási bírság maximuma a Tpv. 61. §-ának (3) bekezdése alapján [...] Ft volt, míg 2012-ben [...] Ft volt. Az eljáró versenytanács a csökkentett bírságösszeget a Tpv. 61. §-ának (3) bekezdésében meghatározott törvényi maximum keretei között állapította meg, mely a kérelmező 2011., és 2012. évi árbevételének figyelembevételével is a törvényi felső határt nem éri el, mert a csökkentett bírságösszeg a kérelmező 2011. évi nettó árbevételének a 0,0068 %-a, 2012. évi nettó árbevételének pedig a 0,0066 %-a.

VI.

Egyéb eljárási kérdések

66. A Ket. 40. §-ának (7) bekezdése szerint, ha az ügyfélnek képviselője van, az iratokat a hatóság a képviselő részére küldi meg. A Ket. 40. /A §-a (6) bekezdése értelmében a meghatalmazás korlátozása csak annyiban hatályos, amennyiben az magából a meghatalmazásból kitűnik. A Ket. 40/A §-ának (7) bekezdése szerint a meghatalmazásnak visszavonás, felmondás vagy az ügyfél halála folytán való megszűnése a hatósággal szemben a hatóságnak való bejelentéstől, a többi ügyféllel szemben pedig a vele való közléstől hatályos.
67. A kérelmező [ügyvéd neve és címe] ügyvédi meghatalmazását 2013. január 16-án visszavonta, és egyúttal meghatalmazta⁸ dr. P. D. ügyvédet (Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda 1053 Budapest, Károlyi Mihály u. 12.) a jelen versenyfelügyeleti eljárásban történő képviselet ellátására. Mindezt követően a kérelmező 2013. április 9-én a Vj/23-159/2011. számú iratban bejelentette, hogy 2013. április 4-étől a Lapcom Kft. Vj/23/2011. számú versenyfelügyeleti eljárásban történő képviseletét a Jutasi és Társai Ügyvédi Iroda látja el. A kérelmező csatolta továbbá a Jutasi és Társai ügyvédi Iroda részére szóló meghatalmazást, azonban az Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda részére adott meghatalmazást nem vonta vissza. A kérelmező továbbá 2013. április 15-én kelt, Vj/23-160/2011. számú nyilatkozatában előadta, hogy a 2013. április 9-én kelt, Vj/23-159/2011. számú beadványát visszavonja, és egyúttal nyilatkozott arról is, hogy a Jutasi és Társai Ügyvédi Iroda jelen versenyfelügyeleti eljárásra szóló meghatalmazása megszűnt. A kérelmező egyúttal kérte a GVH-t, hogy az ügyben keletkező valamennyi iratot a Lapcom Kft. részére kézbesítsen.

⁸ Vj/23-154/2011. számú irat

68. Mivel az Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda meghatalmazásának esetleges megszűnése a GVH részére nem került bejelentésre, továbbá tekintettel arra, hogy a Ket. 40. §-ának (7) bekezdése szerinti kérelmet csak az ügyfél terjeszthet elő, a GVH az iratokat a Ket. hivatkozott rendelkezése alapján a továbbiakban (is) az Ormai és Társai CMS Cameron McKenna LLP Ügyvédi Iroda részére kézbesíti, azzal, hogy a jelen végzés tájékoztatás céljából az ügyfél részére egyidejűleg megküldésre kerül.
69. A GVH hatásköre a Tpv. 45. §-án, illetékessége pedig a Tpv. 46. §-án alapul.
70. A jogorvoslati jogra vonatkozó rendelkezés a Tpv. 61. §-ának (3) bekezdésén és 82. §-ának (2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2013. július 12.

dr. Tóth András sk.
a Versenytanács elnöke
előadó versenytanácstagként
eljárva

dr. Miks Anna sk.
versenytanácsstag

dr. Miskolczi Bodnár Péter sk.
versenytanácsstag